

UNIVERSIDADE FEDERAL DE RONDÔNIA – UNIR – *CAMPUS* DE CACOAL
DEPARTAMENTO DO CURSO DE DIREITO

**INFRAÇÕES PENAIS DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO A QUE SE
REFERE O ARTIGO 98, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

ANTONIO FLORES

Cacoal-RO.
2007

ANTONIO FLORES

**INFRAÇÕES PENAIS DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO A QUE SE
REFERE O ARTIGO 98, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Fundação Universidade
Federal de Rondônia UNIR – *campus*
Cacoal, como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em Direito,
sob a orientação do Professor Mestre
Gilson Tetsuo Miyakava.

Cacoal-RO.
2007

PARECER DE ADMISSIBILIDADE DO ORIENTADOR

O acadêmico **ANTONIO FLORES** desenvolveu o presente Trabalho de Conclusão de Curso sob o tema **Infrações Penais de Menor Potencial Ofensivo a que se refere o artigo 98, I, da Constituição Federal**, observando os critérios do Projeto Monográfico, apresentado ao Departamento de Direito da Universidade Federal de Rondônia – UNIR, *Campus Cacoal*.

O acompanhamento foi efetivo, tendo o desenvolvimento do trabalho observado prazos fixados pelo Departamento do Curso de Direito.

Destarte, o acadêmico está apto para a apresentação expositiva de sua monografia junto à banca examinadora.

Cacoal-RO, 08 de agosto de 2007.

Gilson Tetsuo Miyakava.
Professor Orientador

Flores, A.

Infrações Penais de menor potencial ofensivo a que se refere o artigo 98, I, da Constituição Federal,
Antonio Flores – 2007
VII, 59 f, enc.; 30 cm

Monografia - Fundação Universidade Federal de Rondônia – *campus* de Cacoal, 2007.

Bibliografia: f. 57-59

ANTONIO FLORES

**INFRAÇÕES PENAIS DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO A QUE SE
REFERE O ARTIGO 98, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

AVALIADORES

Professor Mestre Gilson Tetsuo Miyakava	- UNIR	-	Nota
---	--------	---	------

Professor Mestre Isabela Esteves Cury Coutinho	- UNIR	-	Nota
--	--------	---	------

Professor Mestranda Julinda da Silva	- UNIR	-	Nota
--------------------------------------	--------	---	------

Média

Dedico a Ivone, esposa amada. A Kimberlly e Kevillyn, dádivas que Deus nos deu. Motivos de nossa obstinada luta em busca de tão almejada conquista. À minha estimada mãe Maria Aparecida Soares Flores "*in memoriam*", certamente esteve velando para que esse objetivo fosse alcançado

Agradeço primeiramente a Deus, por me direcionar nesse caminho.

À minha amada esposa Ivone e minhas filhas Kimberlly e Kevillyn, pela compreensão. Compartilhando comigo momentos de alegria e de tristeza

À minha mãe "*in memoriam*", por ter sempre me motivado a perseguir meus ideais.

Ao meu pai Gonçalo Flores, pelos princípios e valores, que sempre nos transmite.

À minha irmã Maria e aos meus irmãos Manoel, Adão, Salo e Nelsinho, pelo incentivo e apoio que sempre me dedicam.

Aos colegas de trabalho e aos colegas de turma, que comigo se ombrearam nessa etapa.

A todo o corpo docente, em especial ao professor Gilson Tetsuo Miyakava, meu orientador, pela paciência e irrestrito apoio.

A todos aqueles que direta ou indiretamente me apoiaram.

"Apenas depois de terem pervagado por muito tempo em meio aos erros mais prejudiciais, depois de terem exposto mil vezes a própria liberdade e a própria existência é que, cansados de sofrer, reduzidos aos últimos extremos, os homens se determinam a remediar os males que os atormentam"

(Cesare de Beccaria – Dos Delitos e das Penas)

RESUMO

Flores, Antonio. Infrações Penais de menor potencial ofensivo a que se refere o artigo 98, I, da Constituição Federal, 59 folhas, Trabalho de Conclusão de Curso. Fundação Universidade Federal de Rondônia – *campus* de Cacoal-RO. 2007.

O presente trabalho tem por finalidade demonstrar em que consistem as infrações penais de menor potencial ofensivo, à que se refere o legislador constituinte originário, as quais são definidas em legislações infraconstitucionais. Para tanto, se remete às origens das penalidades “castigos” impostos aos autores de condutas tidas como ofensivas às divindades ou a membros do grupo social. Faz-se um retrospecto da evolução histórica do Direito Penal e do surgimento de teorias e princípios que nortearam estudos sobre a finalidade da medida penal. Reporta-se a políticas implementadas nos tempos recentes, que ensejaram às tendências despenalizadoras, à intervenção penal mínima do poder estatal e à reprimenda proporcional a ofensa praticada, e que no Brasil, culminaram com institucionalização pelo legislador constituinte originário da previsão para criação dos Juizados Especiais Criminais competentes para processar, julgar e executar as infrações penais de menor potencial ofensivo. Por derradeiro, apresenta-se a definição de infração penal de menor potencial ofensivo, conforme estabelecido pelo legislador ordinário ao regulamentar dispositivo constitucional, além dos critérios para assim considerar as infrações penais bem como os parâmetros utilizados para ora alargar e ora restringir tal definição, considerando a lesividade da conduta praticada e a valoração do bem jurídico tutelado.

Palavras-chaves: Juizados criminais; Menor potencial; Infração penal;

ABSTRACT

Flores, Antonio. Penal violation of minor offensive potential to which is referred the article 98, I of the Federal Constitution, 59 pages, Term Paper. Fundação Universidade Federal de Rondônia – Campus de Cacoal – RO. 2007.

This paper aims to demonstrate what consists the penal violations of minor offensive potential, to which refers the original law constitutional, which are defined in infraconstitutional legislations. Therefore, we look back to the origins of the penalties imposed to the perpetrators of misbehaviors assumed as offensive to the divine or the members of the society. It makes a retrospection to the historical evolution of the Penal Law and the Arising of theories and principles which guided studies about the purpose of the penal measures. It reports to politic measures executed in recent times, which rehearsed the tendencies to take back the penalties, the minimal penal intervention of the government power and to the punishment proportional to the offense practiced, that in Brazil, hit the top with the institutionalization by the constitutional legislator coming from the forecast of the creation of the Special Criminal Law able to sue, judge and execute the violations with minor offensive potential. At last, it presents the definition of a violation with minor offensive potential, as established by the ordinary legislator to the ruling constitutional device, beside the criteria to consider the penal violation as well as the parameters used to amplify or diminish such definition, considering the harm of the misbehavior practiced and the value of the object owned by the legislation.

Key-words: Criminal jurisdiction, Minor potential; Penal infraction.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	11
2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO PENAL PENAL.....	14
2.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS.....	14
2.2 PERÍODOS EVOLUTIVOS DO DIREITO PENAL.....	14
2.2.1 Fase da Vingança Privada.....	15
2.2.2 Fase da Vingança Divina.....	15
2.2.3 Fase da Vingança Pública.....	16
2.2.4 Legislação Penal em vigência por ocasião da Colonização do Brasil.....	16
2.2.5 Advento do período Humanitário.....	17
2.2.6 Período Científico ou Criminológico.....	18
2.2.7 O Direito Natural e sua influência.....	19
2.2.8 A Sociologia Criminal do Século XIX.....	19
2.2.9 Teorias Absorvidas na Construção da Legislação Penal Brasileira.....	20
3 TENDENCIAS DA LEGISLAÇÃO PENAL MODERNA.....	21
3.1 POLÍTICA CRIMINAL.....	21
3.2 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA POLÍTICA CRIMINAL.....	22
3.2.1 Princípio da Proporcionalidade.....	23
3.2.2 Princípio da razoabilidade.....	23
3.3 NOVA CODIFICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PENAL E PROCESSUAL PENAL BRASILEIRA.....	24
3.4 EFEITOS DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA OU CRIMINOLOGIA NOVA.....	26
3.5 A REFORMA DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO, TENDÊNCIAS DESPENALIZADORAS.....	26
3.6 A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL INAUGURA UMA NOVA ORDEM NA POLÍTICA CRIMINAL BRASILEIRA.....	28
3.7 TRAMITAÇÃO DA LEI 9099/95.....	30
4. INFRAÇÃO PENAL DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO NA FORMA LEI. 32	32
4.1 LIMITAÇÕES IMPOSTAS PELO ARTIGO 61 DA LEI 9099/95.....	36
4.2 NOVOS PARÂMETROS PARA DEFINIR INFRAÇÃO PENAL DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO.....	38
4.3 EFEITOS DA LEI 10259/01.....	41
4.4 ADVÉM A Lei 11313/2006.....	44

5 SITUAÇÕES CONFLITANTES ERIGIDAS COM O ADVENTO DE LEGISLAÇÕES ESPECIAIS.....	45
5.1 COMO CLASSIFICAR A INFRAÇÃO PENAL PRATICADA CONTRA PESSOA IDOSA.....	46
5.2 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER.....	49
5.3 TRATAMENTO DISPENSADO PELA LEI AO USUÁRIO DE DROGAS.....	51
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	53
7 REFERÊNCIAS.....	57

1 INTRODUÇÃO

O Direito Penal tem por finalidade oferecer mecanismos para que o grupo social exerça controle sobre os impulsos e sentimentos a serem externados por seus membros.

Em sua evolução histórica, princípios, filosofias e doutrinas desenvolveram-se no sentido de favorecer a efetividade das normas penais como defesa dos interesses sociais, e em alguns períodos verifica-se também uma preocupação com o tratamento a ser dispensado à pessoa do infrator, como membro do corpo social.

Na evolução do Direito Penal Brasileiro, normas jurídicas foram sendo inseridas ao longo do tempo, visando despenalizar ou até mesmo descriminalizar condutas, alargando o raio de mitigada incidência do aparato estatal.

Seguindo o compasso da política criminal contemporânea, o legislador constituinte de 1988, previu, no artigo 98, I, a criação dos Juizados Especiais Criminais, competentes para processar, julgar e executar as infrações penais consideradas de menor potencial ofensivo, visando assim, tornar mais célere a resolução daqueles casos considerados de menor reprovação social.

A aprovação da lei 9099/95 veio regulamentar o referido artigo da Constituição Federal, instituindo os Juizados Especiais Criminais e, o artigo 61, da lei em comento, definiu infrações penais de menor potencial ofensivo. Outras normas legais sucederam ao referido dispositivo, ora ampliando, ora restringindo sua aplicabilidade.

Utilizando-se do método de investigação dedutivo, e apoiado em pesquisa bibliográfica, tendo como base para a investigação, fontes secundárias (livros, revistas técnicas e artigos), o presente trabalho apresenta os motivos e fundamentos para classificar as condutas típicas como sendo de menor potencial ofensivo, e conseqüente efeitos no ordenamento jurídico e em situações fáticas.

Para tanto, como método didático para aprofundamento nos estudos e melhor elucidação do tema, fora dividido da forma seguinte:

No segundo capítulo verifica-se o surgimento e evolução histórica de pensamentos e teorias no campo do Direito Penal e Direito Processual Penal, precedentes de proporcionalidade entre a ofensa e a aplicação de medida coercitiva, e os pressupostos para instalação das teorias das ciências criminais voltadas à defesa da dignidade da pessoa humana, como valores: moral e legal.

No terceiro capítulo são apresentadas as tendências da política criminal moderna e influência na legislação penal e processual penal Brasileira. A previsão jurídico-constitucional de se definir as infrações penais de menor potencial ofensivo, e o advento da lei 9099/95, como norma regulamentadora de tais dispositivos incertos na Constituição Federal, especialmente no que se refere ao Juizado Especial Criminal, e mais especificamente no que dispõe o artigo 61 da mencionada lei, que define infração penal de menor potencial ofensivo;

O quarto capítulo reporta-se à definição de infração penal de menor potencial ofensivo, e às discussões suscitadas acerca das limitações impostas pelo ordenamento jurídico, mormente no que se refere as situações em que a legislações prevê procedimentos especiais. Apresenta fundamentos doutrinários e jurisprudenciais em sentido favorável e em sentido contrário ao entendimento do legislador.

No quinto capítulo, estudam-se as controvérsias advindas com as edições de leis especiais, ora alargando o entendimento de infração penal de menor potencial ofensivo, ora restringindo tal entendimento; são analisadas razões filosóficas e sociológicas utilizadas para justificar tais inovações, e fundamentos legais para

dirimir tais antinomias sem, contudo, desvirtuar o objetivo fim dos Juizados Especiais Criminais.

Por derradeiro, na conclusão do trabalho, com organização de idéias o autor apresenta suas considerações acerca do assunto objeto de análise, emite entendimento com fundamentos na norma jurídica e sociológica pertinentes.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO PENAL

2.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A convivência entre indivíduos ou grupos sociais nem sempre é harmônica, posto que na maioria das vezes na defesa de interesses divergentes, ou simplesmente por se revelar um lado instintivo e de agressividade, surgem os conflitos.

Dessa forma, nota-se a necessidade do Direito Penal como imposição de limites e instrumento para a defesa da coletividade e de promoção da pacificidade no grupo social. Como leciona Magalhães Noronha ele surge com o homem e o acompanha através dos tempos, isso porque o crime, qual sombra sinistra, nunca dele se afastou¹.

2.2 PERÍODOS EVOLUTIVOS DO DIREITO PENAL

O Direito Penal tem seu início nos tempos primitivos, nas origens da humanidade, sendo certo que não se pode admitir a existência de um sistema de princípios organizados, em decorrência do relacionamento de formas precárias. Prevalece, inicialmente, o que se denomina de fases da vingança, e conforme ensina Mirabete: “a pena, em sua origem remota, nada mais significava senão a vingança, revide a agressão sofrida, desproporcionada com a ofensa e aplicada sem preocupação de justiça”².

¹ NORONHA, E. Magalhães. **Direito Penal**: 31 ed. São Paulo: Saraiva. 1995. p. 36

E ainda leciona o ilustre professor

Várias foram as fases da evolução da vingança penal, etapas essas que não se sucederam sistematicamente, com épocas de transição e adoção de princípios diversos, normalmente envolvidos em sentido religioso. Para facilitar a exposição, pode-se aceitar a divisão estabelecida por Noronha, que distingue as fases de vingança privada, vingança divina e vingança pública³

A essas fases obscuras do Direito Penal, sucederam os períodos humanitários e criminológico, cujas teorias e filosofias formaram a base do Direito Penal moderno, perpassam a história e se prolongam até os dias atuais.

2.2.1 Fase da Vingança Privada

Na denominada fase da vingança privada surgem as mais diversas formas de punição, adotada pelos povos primitivos. Cometido o crime, ocorria a reação da vítima, dos parentes e até do grupo social (tribo), que agiam de maneira desproporcional à ofensa, atingindo não só o ofensor, como todo o seu grupo. Inexistia a proporcionalidade no revide à agressão. Era reação natural e instintiva, não institucionalizada. Em sua forma mais avançada, surge a *composição*, sistema pelo qual o ofensor se livrava do castigo com a compra de sua liberdade (pagamento em moeda, gado, armas etc.) assim, se constata no Código de Hamurabi, no Pentateuco (cinco primeiros livros bíblicos), no Código de Manu (Índia), e de larga aceitação também na origem do direito germânico.

2.2.2 Fase da Vingança Divina

Período em que a religião atinge influência decisiva na vida dos povos. Valorizava-se tão somente a existência dos castigos divinos às práticas de fatos tidos como ofensivo ao grupo. A repressão ao crime era uma satisfação aos deuses, e castigar o delinqüente tinha por fim aplacar a "ira" da divindade ofendida pelo crime, cujas conseqüências poderia se voltar contra todo o grupo.

² MIRABETE, Julio Fabrini. **Manual de Direito Penal – Parte Geral**: 20 ed. São Paulo: Atlas. 2003. p. 35.

³ *Ibidem*.

A administração da sanção penal ficava a cargo dos sacerdotes que, como mandatários dos deuses, encarregavam-se da justiça. Aplicavam penas cruéis e desumanas, que serviam como absoluto meio de intimidação.

2.2.3 Fase da Vingança Pública

Com uma maior organização social, especialmente com o desenvolvimento do poder político, surge no seio das comunidades, a figura do chefe ou da assembléia. A pena perde, em parte, sua índole sacra, e se transforma em uma sanção imposta em nome de uma autoridade pública, representativa dos interesses da comunidade. Não era mais o ofendido ou mesmo os sacerdotes os responsáveis em aplicar a punição, mas, o soberano (rei, príncipe, regente), que em regra exercia sua autoridade e cometia inúmeras arbitrariedades, em nome de Deus. A pena de morte era uma sanção largamente aplicada, até mesmo por motivos que na atualidade são considerados insignificantes. Usava-se também, mutilar o condenado, confiscar seus bens e extrapolar a pena até os seus familiares.

2.2.4 Legislação Penal em vigência por ocasião da Colonização do Brasil

No fim da Idade Média, ocorre a criação e o fortalecimento dos Estados Nacionais, a expansão de fronteiras e, via de consequência, a colonização de continentes até então desconhecidos, com destaque para a colonização do continente Americano.

No Brasil Colonial, vigem as mesmas ordenações que vigiam em Portugal. Ressaltam-se, a partir do ano de 1603, as Ordenações Filipinas, que em seu bojo refletiam o Direito Penal dos tempos medievais e fundamentavam-se basicamente nos preceitos religiosos, em que o crime era confundido com o pecado e com a ofensa moral; punia severamente os hereges, apóstatas, feiticeiros e benzedores. As penas eram severas e cruéis (açoites, degredo, mutilação, queimaduras etc.) e visavam infundir o temor pelo castigo. Além da larga cominação da pena de morte,

executada pela força, com torturas, pelo fogo, entre outros, eram comuns as penas infamantes, o confisco e as galés.

2.2.5 Advento do período Humanitário

No final da Idade Média, o desenvolvimento do capitalismo faz surgir, conflitos de interesses entre burguesia (classe ascendente) e a nobreza. Um sistema de idéias deu origem ao liberalismo burguês. Idéias que ganharam destaque e mais tarde, principalmente no período compreendido entre 1750 e 1850, sustentou o movimento cultural conhecido como Iluminismo ou Filosofia das Luzes, que dentre outros ideais pregava a reforma das leis e da administração da justiça penal, em reação à arbitrariedade e contra as atrocidades das penas aplicadas. Em geral, defendiam uma ampla reforma do ensino e criticavam duramente a excessiva intervenção do Estado em todos os setores.

No campo do Direito Penal, renomados pensadores fundamentaram uma nova ideologia que repercutiria até mesmo na aplicação da justiça. Era a razão se contrapondo à arbitrariedade; e a fixação legal das condutas delitivas e das penas se contrapondo à determinação caprichosa próprias da época.

Destacam-se os princípios iluministas, elaborados por Cesare Bonesana, o Marquês de Beccaria, principalmente ao publicar a obra “Dos Delitos e das Penas”⁴, que significou um largo passo na evolução do regime punitivo, firmando o alicerce do Direito Penal moderno, e muitos desses princípios foram, até mesmo, adotados pela declaração dos Direitos do homem, na Revolução Francesa. Condenava a aplicação de penas não previstas em lei, que deveria ser obra do legislador, representante de toda a sociedade ligada por um contrato social. Afirmava ser inútil, a aplicação de penas odiosas e contrárias à justiça.

Como contribuição, um conjunto de escritores, pensadores, filósofos e doutrinadores adotaram teses ideológicas básicas do Iluminismo, fundando assim as

⁴ Obra editada em 1763; critica as brechas no sistema penal de seu tempo para os arbítrios dos juizes, em razão de leis imprecisas e arcaicas.

denominadas escolas clássicas, destacando as obras do filósofo ou teórico, Beccaria, e do jurista Francisco Carrara.

No que tange à finalidade da pena, essas escolas desenvolveram e defendiam três teorias básicas, como fundamento para sua aplicabilidade:

- a) teoria absoluta – que entendia a pena como exigência de justiça;
- b) teoria relativa – que assinalava a pena como um fim prático, de prevenção geral e especial;
- c) teoria mista – que, resultando da fusão das duas anteriores, mostrava a pena como utilidade e ao mesmo tempo como exigência de justiça.

2.2.6 Período Científico ou Criminológico

Fase que se caracteriza pelo notável entusiasmo científico. Começa a partir do século XIX, por volta do ano de 1850 e estende-se até os nossos dias. Inicia-se, neste período, a preocupação com o homem que delinque e o estudo das razões pelas quais se delinque.

Propaga uma filosofia determinista, com doutrinas que influenciam o pensamento da época e repercutem sobretudo no âmbito criminal. Defendiam que todos os fenômenos são subordinados a leis e causas necessárias, e, por consequência, o delito como fato jurídico deveria também obedecer a uma correlação determinista, ou seja, razões suficientes que o determinassem.

Destaca nessa época, Cesare Lombroso⁵ que afirmava a existência de um criminoso nato, caracterizado por determinados estigmas somato-psíquicos e cujo destino indeclinável era delinquir sempre que determinadas condições ambientais se apresentassem. Considerava o delito como fenômeno biológico e se reportava à necessidade do uso do método experimental para estudá-lo. Foi o criador da "Antropologia Criminal", ciência que ao lado da "Sociologia Criminal", de Enrico

⁵ Cesare Lombroso (1835-1909) Cientista Italiano: texto da obra **O Homem Criminoso** editada em 1876

Ferri, aponta respostas para uma série de indagações e estabelece um novo pensamento acerca de crime e de criminoso.

O professor Mirabete, assim sintetiza Sociologia Criminal:

Tomando o crime como um fato da vida em sociedade, a Sociologia Criminal estuda-o como expressão de certas condições do grupo social (...). preocupa-se essa ciência, preponderantemente, com os fatores externos (exógenos) na causa do crime, bem como com suas conseqüências para a coletividade⁶.

Tais estudos conduziram, portanto, a uma nova interpretação quanto às causas orgânicas e ambientais que motivavam o indivíduo a delinquir. Surgiam desse modo, pressupostos de políticas voltadas a combater a criminalidade e a individualizar a aplicação da punibilidade.

2.2.7 O Direito Natural e sua influência

Durante os períodos Humanista e Científico, ressurgem as influências da fase racionalista que deu origem a chamada Escola do Direito Natural, cuja doutrina apresentava os seguintes aspectos básicos: a natureza humana como fundamento do Direito; o estado de natureza como suposto racional para explicar a sociedade; o contrato social e os direitos naturais inatos e a concepção do Direito Penal, como um direito natural imutável e anterior às convenções humanas. Assim, o jusnaturalismo e seus princípios buscaram individualizar e valorizar os direitos intocáveis dos delinqüentes e o conseqüente abrandamento das sanções criminais.

1.2.8 A Sociologia Criminal do Século XIX

Aliada a outras tendências, merecem destaque os estudos realizados por Émile Durkheim e Marx Weber, que introduziram o conceito de antinomia conflito-senso e suas conseqüências sociais, realçando as atitudes consideradas criminosas. A abordagem do crime que propunha como um fenômeno coletivo, sujeito às leis do determinismo sociológico e, portanto, previsível, apontava para a

⁶ Op. cit. p. 33

sociedade como causadora do criminoso; ela conteria em si mesma os germes do crime, e o criminoso apenas o executaria como um instrumento.

2.2.9 Teorias absorvidas na Construção da Legislação Penal Brasileira

Proclamada a independência, inicia-se a elaboração de uma nova legislação penal e, em 16 de dezembro de 1830 D. Pedro I sancionava o Código Criminal do Império. Constava um esboço de individualização da pena, previa-se a existência de atenuantes e agravantes, e estabelecia um julgamento especial para os menores de 14 anos. Contudo, previa a pena de morte, a ser executada pela força.

Apesar de alguns avanços, tais como a individualização da pena, previsão da menoridade como atenuante, a indenização do dano *ex delicto*, apresentava defeitos que eram comuns à época, posto que: não definia culpa, apenas o dolo, e havia desigualdade no tratamento entre pessoas, mormente em relação à classe social.

Com a proclamação da República foi editado, em 11 de outubro de 1890, o estatuto legal, com a denominação de Código Penal. Texto de orientação clássica, muito embora aceitasse postulados positivistas. Em virtude da Constituição de 1891 haver abolido a pena de morte e as galés, tratou o legislador de prever como medidas de sanções: a prisão; o banimento, a interdição, a suspensão dos direitos políticos, perda do emprego público e multa. Considerado um avanço na legislação penal da época, uma vez que, além de abolir a pena de morte, instalava o regime penitenciário de caráter correccional.

3 TENDÊNCIAS DA LEGISLAÇÃO PENAL MODERNA

3.1 POLÍTICA CRIMINAL

O aumento vertiginoso das populações urbanas, as novas condutas e comportamentos surgidos nas sociedades modernas e as complexidades nas relações humanas conduziram setores das ciências sociais a encamparem uma nova metodologia a que denominou política criminal.

No ensinamento de Fragoso

Movimento doutrinário criado no início do século XX, que apresentava inovações legislativas. É a denominação empregada pela ONU para designar critérios orientadores da legislação bem como os projetos e programas tendentes a mais ampla prevenção de crimes e controle da criminalidade. A política criminal é parte da política social, devendo estar integrada nos planos nacionais de desenvolvimento⁷.

Magalhães Noronha assim leciona:

Consideram-na alguns como o meio de combater o crime depois de praticado; outros, entretanto, ampliam-lhe o conteúdo para conceituarem como crítica e reforma das leis vigentes. Crítica quando examina e estuda as instituições jurídicas existentes, e reforma quando preconiza sua modificação e aperfeiçoamento⁸.

O professor Mirabete a classifica como sendo: “um conjunto de princípios, produto da investigação científica e da experiência, sobre os quais o Estado deve basear-se para prevenir e reprimir a criminalidade”⁹.

⁷ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal**. Forense. São Paulo. 1987. p. 76

⁸ NORONHA, E. Magalhães,. Op cit. p. 17

⁹ Op. cit. p. 33, 34

E ainda ensina o Ilustre professor:

Seu objeto, portanto, é fornecer orientação aos elaboradores da lei para que o combate à criminalidade se faça em bases racionais, com os meios adequados, e estabelecer críticas a lei vigente para as reformas recomendadas¹⁰.

Verifica-se, que política criminal não se desenvolve com métodos meramente empíricos, mas se utilizando de princípios científicos desenvolvidos ao longo do tempo, e de orientações emanadas por entidades e organismos afins, adequando-as às peculiaridades do grupo social e ao momento por ele vivido.

Consiste em sustentáculo para as novas tendências do Direito Penal, mormente no que se refere à intervenção mínima do Estado nos conflitos de menor lesividade.

3. 2 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA POLÍTICA CRIMINAL

Os movimentos se sucederam e se entrelaçaram a partir do início do século XX, e apesar de momentos de instabilidades vivenciados com as guerras mundiais, as legislações penais foram se inovando, e predominava na feitura e interpretação da norma penal, os princípios jurídico-constitucionais.

Conforme ensina o mestre Miguel Reale:

...princípios são verdades ou juízos fundamentais que servem de alicerce ou de garantia de certeza a um conjunto de juízos ordenados em um sistema de conceitos relativos a dada porção da realidade¹¹.

Dentre os princípios jurídicos que fundamentam a política criminal, merecem destaque os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, cujas bases se remontam aos postulados do período humanitário e aos objetos ciências criminológicas.

¹⁰ *Ibidem*

¹¹ REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**: 12 ed. São Paulo: Saraiva. 1995. p. 60

3.2.1 Princípio da Proporcionalidade

No falar de Borges d'Urso:

Entende-se por princípio da proporcionalidade *stricto sensu* a necessidade de equilíbrio entre a pena cominada a uma dada conduta, com a lesão observada a um bem jurídico protegido. (...) Ele obriga, assim, a uma necessária ponderação entre a gravidade da conduta imputada, o bem jurídico protegido e as subseqüentes conseqüências jurídicas. Em uma análise buscando o equilíbrio dessas três ordens, há de se almejar penas que venham a refletir o caráter e a gravidade da conduta. Conforme seja o ataque a um determinado bem jurídico, diferente será a cominação da pena¹².

O legislador constituinte originário não define, de forma expressa no próprio texto constitucional, o princípio da proporcionalidade, mas a doutrina prevalente entende ser inerente ao Estado Democrático de Direito e o Supremo Tribunal Federal já tem se posicionado expondo que o referido princípio está implícito nos ditames do artigo 5º, LIV, da Constituição Federal, ao dispor que: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

3.2.2 Princípio da razoabilidade

Intrinsecamente ligado ao princípio da proporcionalidade e para dar valor ao contexto jurídico surge o princípio da razoabilidade que, como a virtude da temperança estará a ser a mediação nos dispositivos e normas que aparentemente estejam em conflito.

Em artigo publicado a respeito de mencionado princípio, Nagib assim o descreve:

Ao extrair do dispositivo normas que aparentemente estejam em conflito quanto aos valores por elas protegidos, cabe ao intérprete sopesar os valores, colocá-los em ponderação e, ao final, optar pela norma que tutela o valor que deve preponderar no caso em julgamento¹³.

¹² D'URSO, Luiz Flávio Borges. **O princípio da proporcionalidade**. Artigo publicado na Revista Jurídica Consulex, Ano VII - Nº 145 - 31 de janeiro de 2003

¹³ NAGIB Slaibi Filho **Razoabilidade Versus Proporcionalidade**. Artigo publicado na Revista Jurídica Consulex, Ano VII - Nº 145 - 31 de janeiro de 2003..

Não é ato meramente discricionário, importando ao legislador e ao julgador a observância da norma mandamental, conforme adverte o ilustre autor:

A Constituição fixa os valores fundamentais – e na Carta de 1988 o prevalente é o da dignidade da condição humana (posta como fundamento do Estado democrático de Direito, logo no art. 1º da Constituição) – e ao legislador somente restou o papel de explicitar setorialmente os princípios gerais.¹⁴

Logo, em que pese os conflitos relativos aos direitos e garantias constitucionais que deverão ser preservados na implementação das políticas criminais, a proporcionalidade e a razoabilidade, serão o meio termo para sopesar os valores fundamentais elegidos para manutenção da justiça e a paz social.

3.3 NOVA CODIFICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PENAL E PROCESSUAL PENAL BRASILEIRA

Considerando a necessidade de seguir a política criminal moderna e tendente a compilar as diversas legislações penais extravagantes advindas, o legislador editou a Consolidação das Leis Penais de 1932, e iniciou-se, a partir de então, discussões e trabalhos que culminaram com a aprovação do Decreto-Lei nº 2848, de 07 de dezembro de 1940, que instituiu o Código Penal. Lei que passou a vigorar em 1º de Janeiro de 1942, para coincidir com a vigência do Código de Processo Penal, aprovado pelo Decreto-lei nº 3689/41.

São legislações consideradas ecléticas, que não assumiram compromisso com qualquer das escolas ou correntes que disputavam o acerto na solução dos problemas penais. Fazendo uma conciliação entre os pressupostos das Escolas Clássica e Positiva, aproveita-se o que de mais adequado havia nas legislações contemporâneas. Todavia, afastou-se em diversos aspectos dos postulados da política criminal da época.

Os institutos em comento foram aprovados em período em que evidenciava um regime de extrema intervenção Estatal nas relações humanas, em face da

¹⁴. *Ibidem*

instabilidade política vivenciada no país e ao redor do mundo, e em período de significativa mudança comportamental e cultural.

Por não satisfazer aos anseios de importantes setores sociais, conforme adverte renomados juristas, logo se levantaram vozes no sentido de que a legislação deveria passar por reformas, a fim de se adaptar às novas realidades e mudanças de comportamentos que foram se sucedendo.

O professor Nelson Hungria *apud*, Tourinho Neto, em obra editada no ano de 1955, assim assevera:

Somente quando a sanção civil se apresenta ineficaz para a reintegração da ordem jurídica é que surge a necessidade da enérgica sanção penal. O legislador não obedece a outra orientação. As sanções penais são o último recurso para conjurar a antinomia entre a vontade individual e a vontade normativa do Estado. Se um fato ilícito, hostil a um interesse individual ou coletivo, pode ser convenientemente reprimido com as sanções civis, não há motivo para a reação penal¹⁵.

E prossegue o autor:

O Estado só deve recorrer à pena quando a conservação da ordem jurídica não se possa obter com outros meios de reação, isto é, com os meios próprios do Direito Civil (ou de outros ramos que não o penal)¹⁶:

Como resultado da tímida política Criminal Brasileira e da insensibilidade do legislador às tendências necessárias, adveio sérios problemas relativos a assuntos penitenciários e acúmulo de processos judiciais em decorrência do tecnicismo e formalismo exagerado, conduzindo, por vezes, à prescrição da pretensão estatal e à instabilidade nos sistemas.

2.4. EFEITOS DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA OU CRIMINOLOGIA NOVA

Na década de 1960 surge o movimento que se denominara Criminologia Crítica ou Criminologia Nova. Mais que questionamentos acerca das causas do crime praticado, passam a investigar o tratamento dispensado aos criminosos, suas

¹⁵ Tourinho Neto, Fernando da Costa. **Juizados Especiais Federais Criminais**, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 496

¹⁶ *Ibidem*

conseqüências e legitimação. Mais que indagar os motivos que levam a pessoa a delinquir, pergunta quais os critérios, ou mecanismos de seleção das instâncias de controle social.

Ao se referir ao assunto Smanio leciona:

Hodiernamente, a criminologia já não pode ter seu campo de alcance reduzido. Já não é mera utilização de métodos e análises no que diz respeito ao crime e ao criminoso. O processo histórico-evolutivo alargou seu campo de atuação, que vai até as mais relevantes questões de política criminal, desde a formulação de estratégias de prevenção e ressocialização, demarcando áreas de criminalização e descriminalização, até a análise dos chamados meios de reação da sociedade. Estuda o processo de elaboração e de violação das leis. Não se esgota na mera explicação do fenômeno crime, mas vai além, analisando os modelos de atuação das instâncias de controle de reações sociais e indaga de seus efeitos, propondo formas para sua atuação¹⁷

Além de pugnar pela descriminalização das condutas consideradas de menor reprovação social, sugere pressupostos de classificação de presos de acordo com critérios pré-estabelecidos e efetiva implementação dos processos de ressocialização. Convoca a sociedade para em parceria com o Estado engajar nesse processo cujos reflexos nela se verificam.

3.5 A REFORMA DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO, TENDÊNCIAS DESPENALIZADORAS

No compasso do Direito Penal e Processual Penal moderno o legislador pátrio subsidiado pela contribuição singular de renomados juristas, aprovou a Lei nº 7.209 de 11 de julho de 1984 que alterou substancialmente a parte geral do Código Penal, inaugurando uma nova era no direito Penal e processual Brasileiro, sobretudo, flexibilizando-os em alguns aspectos.

Reforma necessária para implementação das novas filosofias instituídas pela política criminal moderna em evidência nos últimos tempos.

Sérgio Cavalieri destaca a importância e necessidade de aludida reforma:

¹⁷ SMANIO, Gianpaolo Poggio. **Criminologia e Juizado Especial Criminal**: 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1998. fl 22.

A reforma no sistema penal Brasileiro há muito consistia um anseio: Trata-se de um ramo do direito que está desadequado e se tornando ineficaz em razão das transformações sociais ocorridas nos últimos tempos, exigindo profundas reformas.¹⁸

Argumentando quanto à necessária e oportuna reforma, já na exposição de motivos a nova parte geral do Código Penal o legislador impôs como justificativa as seguintes razões:

Apesar de inegáveis aperfeiçoamentos, a legislação penal continua inadequada às exigências da sociedade brasileira. A pressão dos índices de criminalidade e suas novas espécies, a constância da medida repressiva como resposta básica ao delito; a rejeição dos apenados e seus reflexos nos incrementos da reincidência; a sofisticação tecnológica, que altera a fisionomia da criminalidade contemporânea são fatores que exigem o aprimoramento dos instrumentos jurídicos de contenção do crime, ainda os mesmos concebidos pelos juristas na primeira metade do século¹⁹.

E ressalta:

A precedência dada à reforma da parte Geral do Código, à semelhança do que se tem feito em outros países, antecipa a adoção da nova política criminal e possibilita a implementação das reformas do sistema, sem suscitar questões de ordem prática.²⁰

Consistia a reforma em interesse geral, e em um momento de transição no sistema político brasileiro, almejava a doutrina obter como resultado de longos anos de contribuição à aprovação de uma legislação moderna, eficaz e adequada à realidade social.

Ao comentar acerca da reforma do sistema penal o professor Mirabete assim discorre:

A nova lei é resultado de um influxo liberal de uma mentalidade humanista em que se procurou criar novas medidas penais para os crimes de pequena relevância, evitando-se o encarceramento de seus autores por curto lapso de tempo. Respeita a dignidade do homem que delinqüiu, tratando-o como ser livre e responsável, enfatizando-se a culpabilidade como indispensável à responsabilidade penal²¹.

¹⁸ CAVALIERI Filho, Sérgio. **Programa de Sociologia Jurídica**; Rio de Janeiro: Forense. 2003. p.113.

¹⁹ Exposição de Motivos da Nova Parte Geral do Código Penal Brasileiro. n. 5 e 8.

²⁰ *Idem* nº 8.

²¹ Op. cit. p.44

Por outro lado, a reforma continuou a receber severas críticas, mormente em relação aos procedimentos judiciais que continuavam impregnados de um formalismo exacerbado.

A título de ilustração, as contravenções penais e os delitos punidos com pena de detenção continuavam a ser processados pelo rito processual previsto no Capítulo V, Título II, do Livro II, ou seja, na forma dos artigos 531 a 540 do Código de Processo Penal, denominado Processo Sumário.

Previu apenas a redução de alguns prazos e o abreviamento de determinados momentos processuais, mas a estrutura do processo era basicamente a mesma, quais sejam: inquérito policial, denúncia do Ministério Público, interrogatório do réu, defesa prévia, audiência de instrução, debates orais e julgamento.

Não havia a possibilidade de reparação civil dos danos sofridos pela vítima no próprio processo penal, e pouca diferença guardava em relação ao Processo Ordinário, aplicado aos delitos apenados com reclusão.

3.6 A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL INAUGURA UMA NOVA ORDEM NA POLÍTICA CRIMINAL BRASILEIRA

O advento da Constituição Federal consistiu em momento ímpar para que o legislador debatesse idéias que viessem a dar efetividade aos pressupostos da política criminal que por diversas vezes tentou o legislador ordinário implantar no sistema Brasileiro, sem, contudo, obter o êxito desejado.

Assim enfatiza o professor Mirabete:

Nos debates da Assembléia Constituinte que se instalara, severas eram as críticas contra a lentidão no judiciário e a impunidade de infratores que obtinham a extinção da punibilidade em decorrência da morosidade dos processos. De outro lado, ressaltava-se a necessidade de um procedimento sumário para a apuração dessas infrações menores, dando pronta resposta ao ato infracional e evitando as manobras protelatórias que levavam à porta liberatória da prescrição. Sensível a essa situação e com a preocupação de evitar a impunidade nos ilícitos menores, o legislador constituinte inseriu na Magna Carta de 1988, o disposto no artigo 98, I, estabelecendo que a união, o Distrito Federal, e nos Territórios, e os Estados deveriam criar juizados especiais, provido por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para: a conciliação, o julgamento e a

execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau²².

Nesse diapasão, o artigo 24, X da Nova Constituição, estabeleceu: “Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...) X - criação, funcionamento e processo do juizado de pequenas causas”.

Estava, portanto expresso como norma maior, a obrigatoriedade do legislador infraconstitucional estabelecer parâmetros para se considerar uma conduta penal típica como de menor potencial ofensivo e procedimentos próprios para apurar, processar, julgar e executar tais condutas.

O fato de o referido artigo ter conferido competência concorrente para legislar sobre a matéria, algumas unidades da Federação trataram de aprovar leis regulamentando a matéria, contudo, o Supremo Tribunal Federal ao manifestar-se declarou inconstitucionais tais dispositivos legais:

Nos dizeres da professora ADA PELLEGRINI GRINOVER

Para dar cumprimento à norma constitucional era necessária, antes de mais nada, a promulgação de Lei Federal. Com efeito, o próprio dispositivo refere-se à Lei, que deve ser federal, porquanto só a União cabe legislar em matéria penal..... e processual penal (artigo 22, I, CF).²³

As leis Estaduais disciplinando referida matéria proliferavam-se em virtude da inércia do legislador Federal, e, somente após quase oito anos da promulgação da Constituição foi publicada lei Federal que veio regulamentar tais dispositivos e normatizar procedimentos inerentes.

3.6 TRAMITAÇÃO DA LEI 9099/95

²² MIRABETE, Julio Fabrini. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários, Jurisprudência, Legislação. ___ ed. São Paulo: Atlas. p. 23

²³ GRINOVER, Ada Pelegrini. **Juizados Especiais Criminais – Comentários à Lei 9.099 de 26.09.1995**. 3 ed. Ver. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p.36

Reportando-se a tramitação para a aprovação da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais o professor Mirabete assim discorre:

Ainda durante os trabalhos da assembléia Nacional Constituinte, membros da Associação Paulista de Magistrados apresentaram minuta de um anteprojeto de lei federal, relativa à matéria dos Juizados especiais Criminais. Imediatamente após a promulgação da Constituição, foi constituído um grupo de trabalho para examinar referida proposta, com participação de juizes do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, colaboração de Procuradores de Justiça Estadual, e, tendo como convidada especial a professora Ada Pellegrini Grinover, titular da cadeira de Processo Penal na Faculdade de Direito de São Paulo, encarregada de examinar os resultados dessa comissão. Referida comissão elaborou um substitutivo à proposta, sendo apresentando um anteprojeto à presidência do Tribunal de Alçada Criminal Paulista, que também acolheu sugestões oriundas da Ordem dos Advogados do Brasil – Seção de São Paulo. O Deputado Federal Michel Temer, ao receber o anteprojeto, o transformou em projeto de lei nº 1480-D, de 1989.

Enquanto isso, na Câmara dos Deputados, haviam sido apresentados outros projetos relativos a causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, dentre eles o projeto de lei nº 3698/89, do Deputado Nelson Jobim. O relator da Comissão de Constituição e Justiça – Deputado Ibrahim Abi-Ackel selecionou os dois, entre os demais projetos. Projeto Michel Temer no âmbito Penal, e Projeto Nelson Jobim, na esfera cível. Unificados, os projetos tramitaram nas duas casas, e após sofrerem alguns substitutivos, seis anos após a apresentação dos primeiros projetos foi aprovada no dia 26 de setembro de 1995, a lei 9099, regulamentando assim, disposto na constituição federal.²⁴

Como principal medida de política criminal, condicionou a persecução das lesões leves, culposas ou dolosas, à representação do ofendido. Estabeleceu a possibilidade da composição por meio do acordo civil, ampliando as causas excludentes de punibilidade. Facultou ao Ministério Público que ao se manifestar, pudesse propugnar pela transação penal ou pelo ajuizamento da ação.

Ressalta-se, a imediata execução da pena, fator que contribui para afastar a sensação de impunidade que permeia o acusado e o ofendido, dando maior credibilidade às instituições diretamente envolvidas.

Instituto considerado avançadíssimo e ensejador de importante marco não apenas nas legislações penal e processual penal Brasileira, mas, sobretudo na atividade jurisdicional. Consubstancia-se em referência de política criminal, sobretudo no que pertine a intervenção mínima do Estado nas relações pessoais, oportunizando a composição do conflito sem mobilizar por demais o aparato Estatal.

²⁴ Op. Cit. p. 24

Smanio ressalta a importância da nova legislação, e com muita propriedade assim destaca:

O processo Penal Brasileiro inovou decisivamente buscando maior eficiência de suas instituições, fazendo com que os casos considerados de menor importância dentro das condutas criminosas pudessem ter rápida solução, atendendo a necessidade de rapidez da aplicação da lei penal, para que o autor do fato perceba a reprovação imediata de sua conduta. Outra das finalidades pretendidas é que o aparato estatal destinado ao combate da criminalidade esteja concentrado nos delitos de maior gravidade, para sua repressão rápida e eficaz²⁵

A lei absorve um percentual enorme das demandas jurisdicionais e oportuniza ao Estado otimizar os recursos existentes para consecução de seu mister, traduzindo, desse modo, as normas postulatórias de economia processual. Finalmente, ações concretas institucionalizando os ideais da nova política criminal.

4. INFRAÇÃO PENAL DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO NA FORMA DA LEI

²⁵ SMANIO, Gianpaolo Poggio. Op. Cit. p. 34

Por ocasião dos debates, diversas foram as propostas no sentido de estabelecer um critério legal e justo acerca da definição de infração penal de menor potencial ofensivo.

Conforme Lima e Bierrenbach:

... discutia-se qual seria o critério para se definir crimes de menor potencial ofensivo estabelecido no art. 98, inc. I da Carta Magna. Alguns entendiam que deveriam ser os crimes de pouca significância na lesão, outros a quantidade de pena e outros a relevância do bem jurídico tutelado²⁶.

Finalmente, com o artigo 61 da lei 9099/95, em sua redação original definiu infração penal de menor potencial como sendo aquelas contravenções penais ou crimes a que a lei cominasse pena máxima não superior a um ano, excetuando os casos em que a lei previsse procedimentos especiais.

Estudando detidamente todos os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a um ano, assim como todas as contravenções penais, entendeu o legislador serem condutas de menor lesividade e de menor reprovação social, cujo bem jurídico protegido, em tese, são de semelhante valor, razão pela qual entendeu ser plausível e razoável o critério ali estabelecido para definir como de menor potencial ofensivo, excluídas as infrações previstas em legislações para as quais existem previsão de procedimentos especiais, quais sejam: aquelas incertas no Código Penal Brasileiro, ou em legislação extravagante e cujos procedimentos são determinados em razão da matéria, da pessoa ou do bem jurídico tutelado.

No entender da doutrina prevalente, andou bem o legislador, o qual não teve a pretensão de elencar as infrações que a partir daquele momento fariam parte do rol de menor potencial ofensivo. As disposições contidas na lei estabeleceram apenas um norte para implementar a aplicabilidade dos procedimentos da lei dos Juizados Criminais, até porque não é atribuição do legislador se aventurar em

²⁶ LIMA, Marcellus Polastri e BIERRENBACH, Sheila. **Juizados Especiais Criminais na forma das Leis nº 10.259/01**. Editora Lúmen Júris, 2005, p. 16.

estabelecer conceitos, haja vista que deve ser tarefa da doutrina conceituar institutos e juntamente com a jurisprudência, firmar entendimento.

Cumpre ressaltar que ao classificar a infração como de menor potencial ofensivo não intentou o legislador um desvalor ao bem jurídico que compete ao Estado tutelar, apenas definiu critérios, que consequentemente asseguraram alguns benefícios ao autor do fato.

Nesse sentido, é relevante ressaltar os ensinamentos do professor Mauricio Antonio Ribeiro

A consideração de menor relevância do bem jurídico não pode ser confundida com a expressão do artigo 98, I da Constituição Federal “infração penal de menor potencial ofensivo”, porquanto não estão em relação direta a ofensividade e a irrelevância do bem jurídico. A potencialidade ofensiva, como o nome está a indicar, prende-se a faculdade – e portanto é abstrata – da ação lesiva a bem jurídico sobre o qual não existe nenhum juízo de valor – se relevante ou irrelevante²⁷

O Professor Coimbra comunga com tal pensamento e assim leciona:

Optou o legislador, com a Lei 9.099/95, pelo critério objetivo, qual seja, pena não superior a um ano (menor ou igual a um ano). Ressaltando que não se deve confundir crime de menor potencial ofensivo com delito de pequena bagatela (crime insignificante), o que para uns seria causa de atipicidade (não há crime), enquanto que no crime de menor potencial ofensivo, o crime existe e há, também, uma lesão ao bem jurídico tutelado, só que por se tratar de crimes sem muita repercussão no meio social, preferiu o legislador dar tratamento mais benéfico quanto ao julgamento e imposição de sanções, estabelecendo medidas alternativas, penas restritivas de direitos, implantando ainda os institutos da conciliação, transação penal e sursis processual, vale dizer: evitar-se ao máximo o encarceramento do delinqüente²⁸

Deflui-se que como critério objetivo definiu o legislador como de menor potencial ofensivo àquelas infrações que se enquadrassem no lapso temporal estabelecido no artigo 61 da lei 9099/95.

²⁷ LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro; Princípio da Insignificância no Direito Penal – análise à luz da lei 9099/95; São Paulo; RT; 1997.

²⁸ COIMBRA, Valdinei Cordeiro. *Primeiras linhas sobre a Lei nº 11.313, de 28 de junho de 2006, que alterou os dispositivos das Leis 9.099/95 e 10.259/2001* Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1199. Acessado em 17/06/2007.

No entanto, para obter os benefícios da lei, quais sejam: a transação penal em audiência preliminar; a composição civil do dano causado; a suspensão condicional do processo; a pena restritiva de direitos ou multas, necessários ao autor do fato preencher também os critérios subjetivos, entre eles: não ter sido condenado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva; não ter sido beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, pela aplicação de pena restritiva de direito ou multa; indicarem os antecedentes, à conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias serem necessárias e suficientes à adoção da medida. Limitações expressamente impostas pelo parágrafo 2º do artigo 76 da Lei dos Juizados Especiais Criminais.

Previu também o texto legal, que apesar de determinadas condutas se enquadrarem, em tese, no raio de incidência dos efeitos da Lei 9099/95, não serão submetidas à apreciação dos Juizados Especiais Criminais: as situações em que o autor do fato não for devidamente citado, ou se determinarem a complexidade e as circunstâncias do caso. Condição em que os autos são remetidos ao Juízo comum para adoção dos procedimentos previstos em lei. Em que pese as críticas e as ilações de inconstitucionalidade de referidos dispositivos, foram logo suplantadas por restar pacífico de que as duas hipóteses afastam os critérios da celeridade, informalidade e economia processual propostos pelo legislador.

Não há e possivelmente não haverá um consenso acerca do critério estabelecido pelo legislador ordinário na definição de infração penal de menor potencial ofensivo. O método utilizado é, ainda na atualidade, alvo de severas críticas.

A professora Carmem Hein de Campos, em recente matéria publicada no periódico “Estudos Feministas” quando comenta as mazelas da lei 9099/95, mormente por não ter legislador, sido diligente no sentido de evitar com que os atos de violência praticados, em âmbito doméstico, recebessem tratamento comum, por serem classificados como infração penal de menor potencial ofensivo, assim adverte:

... o erro inicial do artesão da Lei 9.099/95 foi vincular a adjetivação do delito de menor potencial ofensivo à quantidade de pena cominada. Essa opção seria viável se o sistema brasileiro de penas respeitasse os postulados da proporcionalidade e da razoabilidade, conferindo ao crime pena conforme a gravidade da lesão. No entanto, após a edição do Código Penal em 1940 – cuja Parte Especial que nomina os delitos e determina as penas continua em vigor –, série infindável de Leis Penais Especiais foram criadas, gerando sistema penal extravagante que acabou por consolidar a desestabilização da proporcionalidade das sanções penais. Dessa maneira, ao não ser utilizado o critério do *bem jurídico* (tipicidade material) para definir quais seriam os crimes de menor potencial ofensivo, mas a pena aplicada, foram criadas situações absolutamente paradoxais como é o caso de adjetivar a maioria dos atos de violência doméstica como “crimes menores”. Lembre-se, por exemplo, que, no caso da definição dos crimes hediondos, o redator da Lei 8.072/90 optou por critério diferenciado, enumerando explicitamente, a partir da gravidade da lesão ou da reprovabilidade do fato, os tipos penais que conformariam essa classe delitiva (art. 1º, Lei 8.072/90). O respeito ao critério do bem jurídico, por si só, excluiria a violência doméstica dessa adjetivação que, no caso específico de crimes contras as mulheres, acaba por tornar-se, do ponto de vista político criminal, absolutamente pejorativa²⁹

A principal crítica ao critério estabelecido pelo legislador infraconstitucional foi não ter elencado as infrações de menor potencial ofensivo a partir do valor atribuído ao bem jurídico tutelado pelo Estado.

No entanto, Borges defende que ao determinar o *quantum* de pena para considerar a conduta como de menor potencial ofensivo, implicitamente está a valorar o bem jurídico tutelado.

O legislador infraconstitucional pode escolher a quantidade de pena que corresponderá a cada um dos delitos, mas deverá observar a hierarquia dos valores eleitos pela Constituição Federal, estabelecendo um padrão de pena (qualidade) e sua quantidade mínima e máxima, em consonância com os bens jurídicos fundamentais. O legislador ordinário fica vinculado à fixação de penas proporcionais para os demais crimes, tendo em vista a gravidade do delito, vale dizer, o grau de reprovação social e a importância do bem jurídico tutelado naquela mesma hierarquia de valores³⁰.

Aos referidos princípios, o legislador vincula-se sendo correto, portanto, aduzir que houve, mesmo que indiretamente uma valoração do bem jurídico quando da definição de infração penal de menor potencial ofensivo.

4.1 LIMITAÇÕES IMPOSTAS PELO ARTIGO 61 DA LEI 9099/95.

²⁹ Revista Estudos Feministas vol. 14 nº. 2 Florianópolis Maio/Setembro 2006. disponível em www.scielo.br/.../?IsisScript=SciELOXML/sci_arttext.xis&def=sciELO.def&pid, acesso em 15 maio 2007

³⁰ Borges, Paulo César; **Direito Penal Democrático**; Lemos e Cruz; São Paulo; 2005. p. 206

Em que pese as discussões suscitadas acerca do critério estabelecido pelo legislador para definir infração penal de menor potencial ofensivo nos termos da redação original do artigo 61 da lei 9099/95, não tardou a doutrina e posteriormente a jurisprudência a suscitar outras discussões acerca da limitação imposta pela lei no que se refere à não aplicabilidade do instituto jurídico aos crimes em que a lei prevê procedimentos especiais, que ficara fora da órbita das infrações penais de menor potencial ofensivo.

A principal invocação contrária a tal ressalva, consistia no entendimento de que afrontava o princípio da isonomia, esculpido no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal.

No entanto, os tribunais firmavam entendimento no sentido da plena aplicabilidade da ressalva estatuída na lei 9099/95, e editava Enunciado Criminal, assim considerando:

Enunciado Criminal nº 5 – Além dos crimes contra a honra, são excluídos da competência do Juizado Especial todos os crimes para os quais a Lei preveja procedimento especial.

Nereu José Giacomolli, uma das vozes a se levantar em sentido contrário a tal ressalva, assim argumenta:

Não há justificativa plausível para se excluir do rol das infrações de menor potencial ofensivo as que se processam por ritos especiais, pois estes não foram instituídos em razão do menor ou maior dano às vítimas ou à sociedade, mas por apresentarem peculiaridade em razão do bem jurídico atingido (honra, funcionários públicos), da forma de persecução (propriedade imaterial, falências), da forma de agir (imprensa) etc³¹.

Alguns julgados se posicionavam em sentido contrário. No entanto, a jurisprudência foi se firmando no sentido de que a definição de menor potencial ofensivo estabelecida no artigo 61 da Lei dos Juizados Especiais Criminais se aplicava inclusive naquelas condutas a que a lei previsse procedimentos especiais, senão vejamos:

³¹ GIACOMOLLI, Nereu José. **Juizados Especiais Criminais: lei 9099/95**. Porto Alegre: livraria do advogado, 1997. p. 32.

A lei 9.099/95 aplica-se aos crimes sujeitos a procedimentos especiais, desde que obedecidos os requisitos autorizadores, permitindo a transação e suspensão condicional do processo inclusive nas ações penais de iniciativa exclusivamente privada. RHC 8.840/SP, em 21.10.1999 (DJ 22.11.1999). REL. Min. Gilson Dipp, a 5ª Turma do STJ

Apesar da majoritária corrente doutrinária e jurisprudencial simpatizarem com o entendimento acima exposto, com sustentáculo no fundamento constitucional que abalizava tal entendimento, havia severas críticas e declaradas resistências de setores mais conservadores, principalmente do Tribunal Superior Militar. Esse por entender que a aplicabilidade de tais dispositivos na Justiça Militar era incompatível e afrontava por demais os princípios basilares das referidas instituições, quais sejam o da hierarquia e da disciplina.

E nesse sentido, por vezes se manifestavam os Tribunais superiores:

Pena e processual penal – crime militar próprio – Lei 9099/95 – Aplicação à justiça castrense – impossibilidade – tratando-se de crime militar próprio (dormir em serviço) é inaplicável a Lei 9099/95, porquanto, nesses casos, existe incompatibilidade entre os rigores da hierarquia e disciplina, peculiares à vida castrense, e aquele diploma legal. Precedentes desta Corte (STJ – HC 9.398 – Rel. Fernando Gonçalves – DJU 21.07.1999, p. 205).

Nesse diapasão, e no intuito de suplantar por definitivo tal discussão, o legislador, com a edição da lei 9839, de 27 de setembro de 1999, inseriu o artigo 90-A na lei dos juizados Especiais Criminais, com a seguinte redação: “As disposições desta Lei não se aplicam no âmbito da Justiça Militar”. Restando aos que se manifestavam em sentido contrário a tal entendimento, arguir a inconstitucionalidade de tal dispositivo, fundados principalmente na afronta ao princípio da isonomia.

4.2 NOVOS PARÂMETROS PARA DEFINIR INFRAÇÃO PENAL DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO

Foi com a edição da Lei 9503/97, de 26 de setembro de 1997, que instituiu o Código de Trânsito Brasileiro, que a definição de infração penal de menor potencial ofensivo passou a ser objeto de imensuráveis controvérsias.

A discussão originou-se em torno do Parágrafo único do artigo 291 da lei em comento, que assim estabeleceu:

Artigo 291 - Aos crimes cometidos na direção de veículos automotores, previstos neste Código, aplicam-se as normas gerais do Código Penal e do Código de Processo Penal, se este Capítulo não dispuser de modo diverso, bem como a Lei nº 9.099, de 26.09.1995, no que couber
Parágrafo único - Aplicam-se aos crimes de trânsito de lesão corporal culposa, de embriaguez ao volante, e de participação em competição não autorizada o disposto nos artigos 74, 76 e 88 da Lei nº 9.099, de 26.09.1995.

O artigo 74 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 prevê a composição dos danos civis. O artigo 76, a pena restritiva de direitos ou multas. E, por sua vez, o artigo 88, prevê a necessidade de representação na ação penal relativa aos crimes de lesões corporais leves e lesões culposas.

Observa-se que aos crimes de trânsito de lesão corporal culposa, a pena cominada é detenção, de seis meses a dois anos; no crime de embriaguez ao volante, detenção, de seis meses a três anos; no crime de participação em competição não autorizada, detenção, de seis meses a dois anos. Portanto, todos com previsão de pena superior a um ano, e por serem susceptíveis aos procedimentos e medidas previstas na lei dos Juizados Especiais Criminais, consideradas mais favoráveis ao autor do fato, não restou mais tão restritivo o entendimento do conceito de crime de menor potencial ofensivo, gerando assim, a celeuma que se travava entre a doutrina e a jurisprudência.

Não bastassem as tipificações que dão entendimento de elasticidade ao termo de menor potencial ofensivo, surgem também na comentada codificação de trânsito tipificações de extremo rigor.

Assim Borges assevera:

o Código de trânsito Brasileiro estabeleceu uma teratologia jurídica ao violar o princípio da proporcionalidade, fixando a pena mínima de lesão corporal culposa em 6 meses e a máxima em dois anos, ou seja, penas superiores as correspondentes à lesão corporal dolosa, que permaneceu entre 03 meses e 01 ano de detenção³².

³² Op. Cit. p. 206-207

E ainda adverte, reportando-se a célebre frase de *Montesquieu*: A lei sem medida leva-nos a optar pela impunidade.

A discussão se acentuou ainda mais com a edição da lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998 (Crimes contra o meio ambiente), a qual expressamente prevê a aplicação subsidiária da Lei 9099/95, nos crimes de pequeno potencial ofensivo, ali tipificados.

O Artigo 28 da Lei nº 9.605/98, assim dispõe:

Art. 28. As disposições do art. 89 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, aplicam-se aos crimes de menor potencial ofensivo definidos nesta Lei, com as seguintes modificações:

I - a declaração de extinção de punibilidade, de que trata o § 5º do artigo referido no *caput*, dependerá de laudo de constatação de reparação do dano ambiental, ressalvada a impossibilidade prevista no inciso I do § 1º do mesmo artigo;

II - na hipótese de o laudo de constatação comprovar não ter sido completa a reparação, o prazo de suspensão do processo será prorrogado, até o período máximo previsto no artigo referido no *caput*, acrescido de mais um ano, com suspensão do prazo da prescrição;

III - no período de prorrogação, não se aplicarão as condições dos incisos II, III e IV do § 1º do artigo mencionado no *caput*;

IV - findo o prazo de prorrogação, proceder-se-á à lavratura de novo laudo de constatação de reparação do dano ambiental, podendo, conforme seu resultado, ser novamente prorrogado o período de suspensão, até o máximo previsto no inciso II deste artigo, observado o disposto no inciso III;

V - esgotado o prazo máximo de prorrogação, a declaração de extinção de punibilidade dependerá de laudo de constatação que comprove ter o acusado tomado as providências necessárias à reparação integral do dano.

Impôs a lei expressamente, as condições para se aplicar os procedimentos e os benefícios da lei 9099/95, e surge uma definição peculiar de infração penal de menor potencial ofensivo, fator que fomenta as discussões acerca da sua legalidade, posto que interferiu na vontade expressada pelo legislador ordinário quando da feitura da norma geral inerente a matéria.

Em artigo intitulado: “Infrações Ambientais, menor potencial ofensivo” a Professora Ada Pellegrini propõe:

no que diz respeito ao tema, seja aplicada a interpretação extensiva, em vez da literal e restritiva, que não atingiriam o fim desejado pelo legislador. E assim preconiza porque reputa ser perfeitamente lícito que o legislador

amplie o conceito genérico de infrações de menor potencial, passando todas elas para a competência dos Juizados Especiais.³³

Prossegue aduzindo que:

.....nada impede que, para outros efeitos, o legislador fixe critérios diversos para determinar a abrangência das infrações penais de menor potencial ofensivo. É perfeitamente possível, e conveniente, que o legislador amplie o conceito genérico de infrações penais de menor potencial ofensivo do art. 61 da Lei nº 9.099/95, a fim de que todas elas passem a submeter-se à competência dos Juizados Especiais. Mas, enquanto tal não ocorre, é de todo aceitável que algumas infrações de menor potencial ofensivo fiquem subtraídas à competência dos juizados. A Constituição não afirma que todas elas devam ser submetidas a estes, mas sim que serão criados Juizados Especiais, competentes para a conciliação, julgamento e execução de (e não das) infrações penais de menor potencial ofensivo.³⁴

E faz a seguinte remissão:

...como bem salientou o Procurador de Justiça Edison Miguel da Silva Jr. (Crimes de Trânsito da Competência dos Juizados Especiais Criminais, Síntese, abril de 1998, pág. 8), a Lei nº 9.099/95 não definiu de formas exclusiva e única o conceito de menor potencial ofensivo, mas o fez exclusivamente para os efeitos daquela lei, nada impedindo, portanto, o surgimento de outras hipóteses, previstas em leis diversas. Inclusive, como alerta o autor, com critérios outros que não o máximo da pena cominada em abstrato ou a inexistência de procedimento especial.³⁵

Buscou-se, portanto, em uma interpretação extensiva da norma jurídica, dar azo a aplicação de medidas despenalizadoras diversas daquelas instituídas pelo legislador. O fundamento principal consiste em que a lei 9099/95, define infrações penais de menor potencial ofensivo apenas para seus efeitos, e não para os efeitos de qualquer outra lei.

4.3 EFEITOS DA LEI 10259/01

Com o advento da Lei 10259/01, que instituiu os Juizados Especiais Federais, ficou estabelecido em seu artigo 2º, parágrafo único uma nova definição para as infrações penais de menor potencial ofensivo, nos seguintes termos.

³³ GRINOVER, Ada Pellegrini, **Infrações Ambientais, menor potencial ofensivo**, publicado na Revista Jurídica Consulex, Ano III - Nº 32 - 31 de agosto de 1999

³⁴ *Idem*

³⁵ *Ibidem*

Art. 2º Compete ao Juizado Especial Federal Criminal processar e julgar os feitos de competência da Justiça Federal relativos às infrações de menor potencial ofensivo.

Parágrafo único. Consideram-se infrações de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, ou multa.

A par das discussões que surgiram acerca da aplicabilidade de tal dispositivo em sede de Juizados Estaduais, os opositores pautando-se nos termos do artigo 20 da citada lei que vedava expressamente tal possibilidade nos termos seguintes:

Art. 20. Onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta Lei no juízo estadual.

Ao passo que o argumento mais consistente acerca de sua aplicabilidade em sede de Juizado Especial Criminal Estadual, fundava-se no princípio constitucional da isonomia como um dos pilares mestres da filosofia do Estado Democrático de Direito.

Apesar de o parágrafo 2º do artigo 2º da lei nº 10259/01, ter omitido em seu texto, a não aplicabilidade do dispositivo aos crimes em que a lei previsse procedimentos especiais, entendiam alguns que havia então derogado o artigo 61 da lei 9099/95, também nessa matéria.

Alexandre Couto Joppert, assim discorre acerca da Lei 10259/01:

Da análise dos dispositivos a ela concernentes, percebe-se, desde logo, que, apesar do legislador ter restringido seu alcance às ações e processos de competência da Justiça Federal, o novo diploma legal acabou por promover substanciais alterações na lei 9099/95, mormente quanto ao novo conceito de infração de menor potencial ofensivo. De fato, com o advento da Lei nº 10259/2001, o legislador ordinário voltou a conceituar as infrações penais de menor lesividade,.....³⁶

E prossegue o ilustre autor:

³⁶ JOPPERT, Alexandre Couto. **Ampliação do Conceito de Infração de menor potencial ofensivo.** Disponível em <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4921>, acessado em 21 jun .07, 11 h

... embora tenham sido erguidas isoladas vozes de resistência, a doutrina quase unânime concluiu pela inequívoca derrogação do artigo 61, da lei 9099/95, afirmando que a partir da entrada em vigor da Lei 10259/01, numa visão sistêmica do ordenamento jurídico, seriam infrações penais de menor potencial ofensivo: 1) as contravenções penais; 2) os crimes punidos com pena privativa de liberdade, cuja pena máxima não fosse superior a dois anos, independentemente de terem ou não procedimento específico³⁷

A jurisprudência também firmava entendimento nesse sentido, senão vejamos:

Assim, ao contrário do que ocorre com a Lei nº 9099/95, a lei 10259/01, não exclui da competência do Juizado Especial Criminal os crimes que possuam rito especial, alcançando, por consequência, o delito previsto no artigo 16 da lei 6368/76. Recurso desprovido” (resp. nº 550.522/RS, 5ª turma, rel. min. Felix Fischer, j. 10.02.04, v.u., DJU 08.03.04, P. 322) (Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, nº 138, maio de 2004, p. 797).

Santos, também descreve sobre o assunto, nos seguintes termos:

A nova lei federal afasta o impedimento previsto no artigo 61, no que diz respeito à existência de procedimentos especiais. Outrossim, amplia para dois anos o limite máximo da pena cominada em abstrato, açambarcando todos os delitos da lei de abuso de autoridade. O procedimento doravante adotado é o do juizado especial criminal e não mais o contido na lei 4898/65³⁸:

Em sentido contrário, alguns posicionamentos conduziram a entendimento diverso. Destaque para os debates que se travaram no X Encontro do Fórum Permanente de Coordenadores de Juizados Especiais do Brasil – Rondônia, no período de 21 a 24 de novembro do ano de 2001, que se delimitou o alcance dado pela Lei dos Juizados Especiais Federais, e editou-se o Enunciado Criminal nº 46 com o seguinte teor:

A Lei nº 10.259/2001 ampliou a competência dos Juizados Especiais Criminais dos Estados e Distrito Federal para o julgamento de crimes com pena máxima cominada até dois anos, excetuados aqueles sujeitos a procedimento especial.

O Mestre Luiz Flávio Gomes, em artigo intitulado “A Lei 11.313/2006: novas alterações nos juizados criminais (II)”, assim leciona:

³⁷ *Ibidem*

³⁸ SANTOS, Paulo Fernando do; **Crime de Abuso de Autoridade - aspectos jurídicos da lei 4898/65**; SP; ed. universitária do direito; 2003. p. 68

A Lei 10.259/2001 já não ressaltava o procedimento especial. Doutrina e jurisprudência firmaram entendimento no sentido de que esse dado deixou de ter relevância para o conceito de infração de menor potencial ofensivo. Não ultrapassado o limite de dois anos, é infração dos juizados. Isso já estava pacificado em todo país. Mas a Primeira Turma do STF, em dois julgados recentes, (surpreendentemente) vinha dissentindo desse entendimento. Vejamos:

27/09/2005 - PRIMEIRA TURMA
HABEAS CORPUS 86.102-4 SÃO PAULO
RELATOR : MIN. EROS GRAU
PACIENTE(S) : DEMÉTRIO CARTA
IMPETRANTE(S) JOSÉ ROBERTO LEAL DE CARVALHO E OUTRO(A/S)
COATOR(A/S)(ES) COLÉGIO RECURSAL CRIMINAL CENTRAL DA CAPITAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
EMENTA: HABEAS CORPUS. CRIME DE IMPRENSA. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL: DEFINIÇÃO.
1. O artigo 61 da Lei n. 9.099/95 é categórico ao dispor que não compete aos Juizados Especiais o julgamento dos casos em que a lei preveja procedimento especial. É a hipótese dos crimes tipificados na Lei n. 5.250/67.
2. A competência territorial é definida em razão do local onde é realizada a impressão do jornal ou periódico (Lei de Imprensa, artigo 42). Ordem concedida.

23/05/2006 - PRIMEIRA TURMA
HABEAS CORPUS 88.547-1 SÃO PAULO
RELATOR : MIN. CEZAR PELUSO
PACIENTE(S) : SONIA JUBRAN RACY
IMPETRANTE(S) : MANUEL ALCEU AFFONSO FERREIRA
COATOR(A/S)(ES) : SEGUNDA TURMA DO COLÉGIO RECURSAL CRIMINAL DO FORO CENTRAL DA COMARCA DE SÃO PAULO
EMENTA: COMPETÊNCIA CRIMINAL Juizado Especial Criminal Estadual. Ação penal. Infração ou crime de menor potencial ofensivo. Não caracterização. Delito de imprensa. Sujeição a procedimento especial. Competência da Justiça Comum. HC concedido para esse fim. Aplicação de art. 61 da Lei nº 9.099/95, que não foi revogado pelo art. 2º, § único, da Lei nº 10.259/2001. Precedentes. É incompetente Juizado Especial Criminal Estadual para processo e julgamento de delito previsto na Lei de Imprensa.³⁹

4.4 ADVÉM A LEI 11313/2006

Em 28 de junho de 2006 é aprovada a lei nº 11.313, que dentre outras providências, da nova redação ao artigo 61 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, e o art. 2º da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, que passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 61. Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei

³⁹ Luiz Flávio Gomes; A **Lei 11.313/2006: novas alterações nos juizados criminais (II)** Instituto IELF. http://www.lfg.com.br/public_html/curriculum_autor.php?id=1 acessado em 19 fev 07 as 12 h

comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa.

A tramitação do projeto de Lei nº 6414/2005, de autoria do Senador Demóstenes Torres, foi tranqüila e não ensejou maiores debates ou discussões, posto que vem apenas formalizar o que a doutrina e a jurisprudência já haviam consagrado, ou seja, estabeleceu como parâmetro para se considerar como de menor potencial ofensivo as condutas típicas cuja pena cominada em abstrato fosse de no máximo dois anos combinada com multa ou não, além de pacificar o entendimento de que tais dispositivos se aplicam a todas as situações enquadradas naquele patamar, independente do procedimento a que prevê a lei para apurar os fatos.

5. SITUAÇÕES CONFLITANTES ERIGIDAS COM O ADVENTO DE LEGISLAÇÕES ESPECIAIS

Diferentemente de procedimentos especiais, que são métodos próprios estabelecidos em legislações específicas para apurar e processar condutas típicas nela estabelecidos, as legislações especiais são normas que regulam ou disciplinam matérias específicas, mas que no processamento das condutas nelas previstos utilizam-se os procedimentos previstos na legislação processual comum.

O Direito é ciência dinâmica e assim sendo, está sempre se adequando à realidade social no sentido de cumprir sua principal finalidade: a de solucionar os conflitos e manter a paz social.

Conforme ensinamento de Cintra, Dinamarco e Grinover:

A tarefa da ordem jurídica é exatamente a de harmonizar as relações sociais intersubjetivas, a fim de ensejar a máxima realização dos valores humanos com o mínimo de sacrifício e desgaste. O critério que deve orientar essa coordenação ou harmonização é o critério do justo e do equitativo, de acordo com a convicção prevalente em determinado momento e lugar⁴⁰.

E ressaltam:

Por isso, pelo aspecto sociológico o Direito é geralmente apresentado como uma das formas – sem dúvida a mais importante e eficaz dos tempos modernos – do chamado controle social; entendido como o conjunto de instrumentos de que a sociedade dispõe na sua tendência à imposição dos modelos culturais, dos ideais coletivos e dos valores que persegue, para a superação das antinomias, das tensões e dos conflitos que lhe são próprios.⁴¹

Nesse passo, nos últimos anos, com o recrudescimento de determinadas condutas que ensejaram verdadeiro clamor social, o legislador tratou de discutir e ao final aprovar legislações especiais com o objetivo de assegurar o direito constitucional das minorias ou de determinadas classes sociais.

5.1 COMO CLASSIFICAR INFRAÇÃO PENAL PRATICADA CONTRA PESSOA IDOSA

⁴⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Teoria Geral do Processo**, 20ª. ed., São Paulo, Malheiros, 2004, p. 19.

⁴¹ *Ibidem*.

Em janeiro de 2004 passou a vigor a Lei n.10.741/03, conhecida como Estatuto do Idoso, que em seu Título VI, elencou uma relação de crimes, em que os idosos figurariam como sujeitos passivos, fixando as respectivas sanções penais. Nesse âmbito, o artigo 94 da lei, reascendeu a celeuma sobre a definição de menor lesividade, ao impor a seguinte determinação:

Artigo 94 Aos crimes previstos nesta Lei, cuja pena máxima privativa de liberdade não ultrapasse 4 (quatro) anos, aplica-se o procedimento previsto na Lei n. 9099, de 26 de setembro de 1995, e, no que couber, as disposições do Código Penal e Código de Processo Penal.

Ao inserir referido comando legal, entenderam alguns, de que o legislador ordinário nada mais fez, senão considerar que os crimes capitulados no Título VI, do Estatuto do Idoso, cujas penas máximas não ultrapassem quatro anos, devem ser reputados infrações de menor potencial ofensivo, seguindo assim o procedimento previsto na lei 9099/95.

Conclui-se, portanto, que ainda que involuntariamente, o legislador acabou por promover um alargamento ainda maior na conceituação de infração de menor lesividade, englobando todos os crimes cujas penas máximas não ultrapassem 04 anos, sejam eles de competência da Justiça Federal ou Estadual, estejam eles inseridos ou não no Título VI, da Lei n.10.741/03.

Assim ocorrendo, entenderam alguns que se poderiam considerar tacitamente derogados o art. 61, da Lei 9099/95, bem como o artigo 2º, parágrafo único, da Lei 10259/01, institutos que definem infração penal de menor potencial ofensivo.

No entanto, não tardou a se pacificar o entendimento de que as disposições da Lei n.º 10.741/03 não tinham o condão de derogar os preceitos determinados pela Lei n.º 9.099/95, com o fundamento de que aquela tem aplicação específica aos crimes capitulados no próprio Estatuto do Idoso, e que ao determinar a observância do procedimento sumaríssimo para os crimes cujas penas máximas não excedam 04 anos, faz a expressa ressalva de que o aludido comando é aplicável para os crimes definidos nesta Lei, ou seja, na legislação especial que neste aspecto tem precedência sobre a legislação geral.

Alexandre Couto Joppert, insurge contra tal entendimento, e em obra publicada acerca do assunto, assim discorre:

É absolutamente óbvio que o juízo de reprovação social não se modifica diante da espécie de lei penal na qual se encontra descrito certo crime, mas sim nos limites de pena a ele reservados. A natureza da menor ofensividade da infração, estribada na quantidade de pena, é única, e deve ser adotada sempre que a pena máxima não ultrapasse 04 anos. Seria subversão ao princípio da isonomia, admitir-se que fatos típicos de mesma gravidade sancionatória, apenas por estarem ou não dentro de um diploma legal específico, tivessem distintas conceituações de menor lesividade, e recebessem tratamento processual diferente.⁴²

E acentua:

Sob pena de gerarmos verdadeira monstruosidade jurídica, não se pode admitir que um crime de submissão de idoso a condições desumanas, das quais advenham lesões corporais graves (art.99, par.1º, da lei 10741/03) seja considerado infração de menor potencial ofensivo (com todas as medidas despenalizadoras previstas na Lei 9099/95), e o crime de furto simples (art.155, *caput*, do CP) não o ser. Não existe diferença valorativa alguma na gravidade dos fatos. O valor dos bens e a intensidade do ataque são, no mínimo iguais, eis que idênticos os limites de pena privativa de liberdade reservados aos dois injustos (reclusão de 01 a 04 anos).⁴³

Fazendo entender o autor de que andou mal o legislador ao prever procedimentos específicos da lei 9099/95, para as condutas criminosas tipificadas no Estatuto do Idoso, posto que os procedimentos da Lei dos Juizados especiais Criminais, em regra se detêm às infrações de menor potencial ofensivo. Procedendo dessa forma, o legislador deu margem a interpretar de que tais condutas são classificadas como de menor potencial ofensivo, e que todas as outras cuja pena cominada não seja superior a quatro anos deve-se enquadrar no procedimento sumaríssimo.

No entanto, não foi essa a intenção do legislador ao editar tal instituto normativo. E o fundamento para justificar que se remetesse aos Procedimentos dos Juizados Especiais Criminais aos crimes previstos na Lei 10741/03, cuja pena máxima privativa de liberdade não ultrapasse 4 (quatro) anos, visa apenas abreviar

⁴² JOPPERT, Alexandre Couto **Ampliação do Conceito de Infração de menor potencial ofensivo** <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4921> acessado em 21 jun as 11 h

⁴³ *Ibidem*

alguns procedimentos processuais por considerar tais condições mais benéficas e até mesmo protetivas ao sujeito passivo, porém, não tolerando a transação penal ou outros benefícios em favor do sujeito ativo, por ser incompatível com o disposto no artigo 95 da referida Lei, que assim dispõe: “Os crimes definidos nesta Lei são de ação penal pública incondicionada,”

O entendimento que se abstrai é de que se o crime praticado tiver pena máxima cominada superior a dois e até quatro anos, aplicar-se-á o procedimento da Lei 9.099/95 sem os institutos concernentes à composição civil e a transação penal, reconhecendo-se apenas o sursis processual quando cabível, embora haja o procedimento sumaríssimo dos artigos 77 e seguintes da Lei 9.099/95

O Professor Freitas em artigo publicado em relação ao Estatuto do Idoso, assim leciona

O Estatuto somente inovou no campo processual ao ampliar a competência, em razão da matéria, dos Juizados Especiais Criminais, trazendo como consequência a possibilidade de processar e julgar os crimes contra idosos não considerados de menor potencial ofensivo que tenham pena máxima superior a dois anos e igual ou inferior a quatro anos. Não alterou o conceito de infração de menor potencial ofensivo, até o momento, privativo de leis específicas (Lei 9099/95 e 10259/01). Não permitiu, a exemplo do Código de Trânsito Brasileiro, que os institutos da composição civil de danos e da transação penal fossem aplicados às infrações que refogem ao âmbito das de menor potencial e apenadas até 4 (quatro) anos, mantendo o status quo ante inalterado⁴⁴

Não intentou o legislador, criar um novo conceito de infração penal de menor potencial ofensivo, apenas ampliou a competência dos Juizados Especiais Criminais, por considerar, mais favorável à pessoa do idoso. Firmando o entendimento de que os atos de procedibilidade dos Juizados Especiais Criminais não se restringem tão somente as infrações penais de menor potencial ofensivo.

5.2 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER

⁴⁴ FREITAS, Jayme Walmer de **O Estatuto do Idoso e a Lei 9099/95** Disponível em: <http://www.mp.rs.gov.br/dirhum/doutrina/id245.htm> acessado em 21 jun as 11 h

Prova de que o legislador não pode vincular o conceito de infração penal de menor potencial ofensivo apenas ao *quantum* da pena, foram as discussões que implementaram a edição da Lei 11340/2006, popularmente conhecida como “Maria da Penha”.

A referida Lei estabelece de forma expressa a não aplicabilidade da Lei nº 9099/95 aos crimes praticados com violência doméstica ou familiar contra a mulher, independentemente da pena cominada, como dispõe os exatos termos do artigo 41:

Art. 41 Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995.

A ementa da referida lei propõe sua finalidade como sendo: criar mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do parágrafo 8º do artigo 226 da Constituição Federal, da convenção sobre eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres e da convenção interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher.

Argüi o Legislador como principal fundamento para aprovação da Lei, os termos da Constituição da República:

Art. 226. A família, base da sociedade tem especial proteção do Estado.
(...)
§ 8º - O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

Em artigo publicado Vinícius Souza Chaves tece comentários no sentido de que não foi de boa técnica a redação dada ao texto legal, e que poderia o legislador, ter apenas restringido quanto aos benefícios em favor do autor do fato, mantendo a forma procedimental da Lei dos Juizados Especiais Criminais:

Pela interpretação trazida pelo art. 41 da Lei 9099/95, a implementação do Juizado de Violência Doméstica ab-rogou o tradicional conceito de infração de menor potencial ofensivo, quando na verdade deveria apenas vedar a aplicabilidade dos institutos despenalizadores trazidos pela lei dos Juizados Especiais, tais como: a composição dos danos civis, transação, a suspensão condicional do processo, o que em nada infringiria a Constituição, já que o próprio constituinte originário delegou ao legislador ordinário a prerrogativa de estabelecer quais as hipóteses de incidência ou

não dos citados institutos. Vale a pena lembrar da parte final do art. 98, I, da Constituição Republicana de 1988: [...] infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, **permitidos, nas hipóteses previstas em lei**, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau...⁴⁵

No entanto, Nogueira ensina que

....a interpretação puramente literal e isolada de um artigo de lei não é o melhor meio de se buscar a vontade do legislador ao editar determinada norma ou conjunto de normas. Devemos buscar no sistema, no conjunto das normas, os objetivos e a vontade do legislador.

(.....)

O artigo 41 da lei, para ser bem aplicado deve ser conjugado com os artigos 16 e 17 da lei: no artigo 41, proíbe-se a aplicação da lei 9099/95 aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher; no artigo 16, exige-se audiência para que possa ocorrer a renúncia à representação nos casos de ação penal pública condicionada; ora, ao se preocupar em criar formalidade para a renúncia à representação, demonstrou o legislador que não foi seu propósito banir tal condição de procedibilidade nos delitos contra a mulher, praticado com violência doméstica e familiar; no artigo 17, finalmente, proíbe-se a aplicação de multa isoladamente, de prestação pecuniária ou entrega de cestas básicas em crimes cometidos com violência doméstica e familiar contra a mulher. Da análise sistemática dos três artigos o que se pode concluir é que quis a Lei 11.340/06, acima de tudo, vedar os benefícios da Lei 9099/95 aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, mas não proibiu a lavratura de termo circunstanciado, nem tampouco a aplicação do rito procedimental dos artigos 77 e seguintes da Lei 9099/95.

⁴⁶

Deflui do texto acima, que as condições de procedibilidade da lei 9099/95, por serem mais benéficas inclusive para a vítima, uma vez que abrevia os inconvenientes de determinadas fases de atos processuais, pode ser plenamente aplicável. Evitando-se, no entanto, os benefícios da aplicação das medidas despenalizadoras estabelecidas na lei, em favor do acusado, situação que por evidente não remete tais condutas àquelas classificadas como de menor potencial ofensivo.

5.3 TRATAMENTO DISPENSADO PELA LEI AO USUÁRIO DE DROGAS

Como se constata, a definição de menor potencial ofensivo, não está umbilicalmente ligada à definição de menor reprovação social, e a esse aspecto nem sempre se remeteu o legislador na elaboração de determinadas disposições legais.

⁴⁵CHAVES, Vinicius Souza, disponível

www.mp.mg.gov.br/extranet/baixarArquivo.action?idItemMenu=11349 acessado em 21 jun as 11 h

⁴⁶ NOGUEIRA, Fernando Célio de Brito. **Temas Centrais da Lei do Juizado Especial Criminal**, J.H.Mizuno. São Paulo. 2006. p. 188, 189, 190.

As normas penais, em regra surgem em consonância com o repúdio social a determinadas condutas. Todavia, atento a política criminal moderna e com fundamento na defesa da dignidade da pessoa humana, por vezes o legislador destoa do conceito geral de reprovação de condutas.

A recente lei nº 11343/06, conhecida como Lei antidrogas ao estabelecer medidas despenalizadoras aos usuários, tem sido alvo de reiteradas críticas de segmentos sociais, com a principal argüição de que tal conduta além de ilegal, afronta por demais a moral e os bons costumes, além de fomentar o famigerado tráfico de substâncias entorpecentes.

No entanto, o legislador entendeu classificar tais condutas como de menor potencial ofensivo, remetendo-as as condições de procedibilidade da lei 9099/95, e oportunizando ao autor do fato os benefícios da referida lei. O que possibilitou, inclusive, a substituição da pena privativa de liberdade pelas medidas de advertência, prestação de serviços comunitários ou educativos, no caso do crime de consumo pessoal de drogas, criando assim, novos institutos às medidas despenalizadoras.

O artigo 28 da Lei estabelece critérios objetivos e subjetivos para que o juiz classifique a conduta e o infrator nos termos da lei e aplique as medidas nela previstas, e os termos do artigo 48 autorizam a aplicação da Lei dos Juizados Especiais no processamento e execução das medidas impostas.

Art. 48. O procedimento relativo aos processos por crimes definidos neste Título rege-se pelo disposto neste Capítulo, aplicando-se, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Penal e da Lei de Execução Penal.

§ 1º O agente de qualquer das condutas previstas no art. 28 desta Lei, salvo se houver concurso com os crimes previstos nos artigos 33 a 37 desta Lei, será processado e julgado na forma dos artigos. 60 e seguintes da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, que dispõe sobre os Juizados Especiais Criminais.

Em meio a tal dialética vale ressaltar as palavras do professor Torinho Neto, no seguinte aspecto.

A tendência do Direito Penal é, pois, observar o princípio da intervenção mínima do Estado, reduzindo a legislação penal, que é excessivamente abrangente. É Princípio de ordem política.⁴⁷:

E conclui:

Está ganhando vigor, uma tendência que propõe a redução das tipificações penais como forma de excluir do âmbito punitivo todos os fatos anti-sociais para os quais a pena não seja estritamente necessária. É o que tem se denominado de despenalização ou descriminalização do Direito Penal.⁴⁸:

Da análise dos três legislações especiais em exame no presente capítulo, se constata que infração penal de menor potencial ofensivo está associado as medidas despenalizadoras em favor do autor do fato e não às condições de procedibilidade a que são submetidas as condutas..

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os estudos realizados nos conduzem a entender que a norma penal tem sua origem com a formação dos primeiros grupos sociais, ainda que em relações consideradas precárias, e a imposição de medidas penalizadoras consistia

⁴⁷ Op. Cit p.. 496

⁴⁸ *Ibidem* p. 497

basicamente em vingança, cujos castigos tinham por finalidade primeira, impor ao apenado e ao próprio grupo, o temor.

A desproporcionalidade na aplicação do castigo “pena” e a falta de normas que tipificassem condutas e cominassem penalidade, (princípio da legalidade ou da reserva legal), por certo afligiam as pessoas e estabeleciam uma insegurança no meio social.

Temos que, o Direito é uma ciência por demais dinâmica, mas cumpre esclarecer que o processo evolutivo se deu de forma bastante lenta, uma vez que nas sociedades antigas houve uma acomodação às pressões a que eram submetidas pela elite detentora do poder. Por outro lado, os costumes perpassavam gerações, fazendo com que a sociedade se mantivesse quase que estática, e, por conseguinte, a norma penal também.

Os princípios filosóficos que tiveram suas raízes no final da Idade Média e que tomaram dimensões imensuráveis com o advento do Iluminismo, e com as Ciências Criminais, certamente são o marco divisor nesse processo. Todavia, não podemos olvidar que a resistência ao novo e o clima de beligerância que se instalou entre os Estados, além dos atos de violência por vezes perpetrados pelo próprio poder Estatal como justificativas para manter a ordem social, adiaram a implementação das políticas criminais que foram se desenvolvendo.

Mas, o desenvolvimento industrial que ensejou a formação de grandes centros urbanos, e posteriormente a era da comunicação em massa, da inclusão digital e da informatização, conduziu às radicais mudanças comportamentais e sociais, tornaram as relações humanas mais complexas e aumentaram os conflitos.

Exigiu-se do legislador, adoção de medidas práticas no sentido de efetivar a filosofia da política criminal, principalmente, descriminalizando condutas e se voltando para a despenalização daquelas infrações consideradas de menor ofensividade social.

Desse modo, coube ao legislador constituinte originário estabelecer que o legislador ordinário devesse definir infrações penais de menor potencial ofensivo para fins de efetividade dos postulados da intervenção mínima do poder estatal em matéria de Direito Penal.

Como assente a prevalente doutrina, e até mesmo alguns julgados, andou bem o legislador ordinário ao estabelecer como critério básico para assim considerar infrações penais de menor potencial ofensivo, o *quantum in abstracto* da pena, por entender que o bem jurídico incluso em determinados patamares receberam da sociedade, em tempos outros, por meio de seus representantes, a devida valoração.

Outro critério para definir em que consiste infração penal de menor potencial ofensivo, como o de elencar todas as condutas mais ou menos lesiva a sociedade, independente da penalização cominada, mostrou-se impraticável naquele momento da aprovação da lei, posto que o Direito Penal protege todos os bens jurídicos possíveis, desde a saúde, a vida, o patrimônio à regulamentação de condutas de solidariedade humana (caso da omissão de socorro), e determinados bens jurídicos em certos momentos, podem ter valoração totalmente diferente.

Cumprе ressaltar que se obrou mal o legislador ao excluir, num primeiro momento, do rol de infrações penais de menor potencial ofensivo, as situações a que a lei prevê procedimentos especiais. Causando tratamento discriminatório ao autor do fato, e prejudicando, sobretudo o sujeito passivo (pessoa física ou jurídica de Direito público ou privado), pela grande probabilidade de ocorrer em favor do autor do fato os efeitos da prescrição da pretensão punitiva do Estado. Em face do formalismo e da grande demanda processual a que é submetido o poder judiciário -, é sempre oportuno salientar que o Direito Penal é uma norma em aberto e os entendimentos dos colaboradores conduzem sempre a adequação, como conduziu no caso em comento.

No entanto, como se abstrai da presente obra, a principal crítica se subsume ao parâmetro utilizado pelo legislador ao dispensar tratamentos igualitários; tais como: equiparar as lesões corporais causadas em uma briga de rua, com as covardes lesões provocadas contra uma debilitada pessoa idosa; ou igualá-las às

dolorosas agressões físicas e psicológicas praticadas contra a geralmente indefesa mulher em âmbito doméstico. Ou ainda, dispensar medidas coercitivas em vez de medidas profiláticas ao dependente químico, tratado em pé de igualdade com o traficante. Todavia, em que pese as correções efetuadas oportunamente pelo legislador ordinário, prevalece os mesmos argumentos aventados no parágrafo anterior, de que o Direito Penal como norma em aberto vai se amoldando à realidade social.

Portanto, mantém-se o mérito do legislador infraconstitucional ao estabelecer parâmetro para definir infração penal de menor potencial ofensivo. E compete ao atento legislador ordinário, considerando as justificativas necessárias retirar a qualquer tempo, do rol de infrações penais de menor potencial ofensivo, condutas que se enquadrem no lapso temporal de pena prevista no texto legal, em face da comprovada nocividade da conduta.

Não obstante, para que não haja um desvirtuamento da finalidade da lei, principalmente quanto à economia e celeridade processual, fatores que em regra militam em favor do ofendido, cabe aos agentes políticos e à sociedade como um todo, mais que se mobilizar para propor tratamento diferenciado a determinadas pessoas ou classe social, que haja efetiva participação no sentido de implementar ações paralelas que tenham como foco questões sociopolíticas, visando fortalecê-las para que não fiquem a mercê do paternalismo e da superproteção do poder estatal.

7 REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Promulgada em 5 de outubro de 1988. ***Diário Oficial da União***, Brasília, 5 out.1988.

BRASIL. Lei nº 9099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. ***Diário Oficial da União***, Brasília, 26 set. 1995.

BORGES, Paulo César; **Direito Penal Democrático**; Lemos e Cruz; São Paulo; 2005

CAVALIERI Filho, Sérgio. **Programa de Sociologia Jurídica**; Rio de Janeiro: Forense. 2003

CHAVES, Vinicius Souza, disponível em
www.mp.mg.gov.br/extranet/baixarArquivo.action?idItemMenu=11349

COIMBRA Valdinei Cordeiro **Aspectos Penais de Lei 11340/06**, disponível em
http://www.trinolex.com/artigos_print.asp?id=2586&icase=artigos

_____, **Primeiras linhas sobre a Lei nº 11.313, de 28 de junho de 2006, que alterou os dispositivos das Leis 9.099/95 e 10.259/2001**
 Disponível em
http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1199

Dicionário da Língua Portuguesa. Aurélio; Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2003

D'URSO, Luiz Flávio Borges. **O princípio da proporcionalidade**. Artigo publicado na Revista Jurídica Consulex, Ano VII - Nº 145 - 31 de janeiro de 2003
 Exposição de Motivos da Nova Parte Geral do Código Penal Brasileiro. n. 5

_____, n.8

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal**. Forense. São Paulo. 1987.

FREITAS, Jayme Walmer de **O Estatuto do Idoso e a Lei 9099/95** Disponível em:
<http://www.mp.rs.gov.br/dirhum/doutrina/id245.htm>

GIACOMOLLI, Nereu José. **Juizados Especiais Criminais: lei 9099/95**. Porto Alegre: livraria do advogado, 1997

GOMES, Luiz Flávio A **Lei 11.313/2006: novas alterações nos juizados criminais (II)** Instituto IELF. http://www.lfg.com.br/public_html/curriculum_autor.php?id=1

GRINOVER, Ada Pellegrini, **Infrações Ambientais, menor potencial ofensivo**, publicado na Revista Jurídica Consulex, Ano III - Nº 32 - 31 de agosto de 1999

_____, **Juizados Especiais Criminais – Comentários à Lei 9.099 de 26.09.1995**. 3 ed. Ver. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Juizados Especiais Criminais**, 4. ed., São Paulo, RT, 2002

_____, **Teoria Geral do Processo**, 20ª. ed., São Paulo, Malheiros, 2004

JOPPERT, Alexandre Couto. **Ampliação do Conceito de Infração de menor potencial ofensivo**. Disponível em <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4921>,

JUNKES, Maria Bernardete & SANTOS, Maria Lindomar dos. **Trabalhos Acadêmicos: A facilidade em desenvolvê-los**. Rondonia: Ed. D'Press, 2007.

LIMA, Marcellus Polastri e BIERRENBACH, Sheila. **Juizados Especiais Criminais na forma das Leis nº 10.259/01**. Editora Lúmen Júris, 2005

LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro; **Princípio da Insignificância no Direito Penal – análise à luz da lei 9099/95**; São Paulo; RT; 1997

MIRABETE, Julio Fabrini. **Juizados Especiais Criminais: Comentários**, Jurisprudência, Legislação. ____ ed. São Paulo: Atlas

_____, **Manual de Direito Penal – Parte Geral**: 20 ed. São Paulo: Atlas. 2003

NAGIB, Slaibi Filho **Razoabilidade Versus Proporcionalidade**. Artigo publicado na Revista Jurídica Consulex, Ano VII - Nº 145 - 31 de janeiro de 2003

NOGUEIRA, Fernando Célio de Brito. **Temas Centrais da Lei do Juizado Especial Criminal**, J.H.Mizuno. São Paulo. 2006.

NORONHA, E. Magalhães. **Direito Penal**: 31 ed. São Paulo: Saraiva. 1995

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**: 12 ed. São Paulo: Saraiva. 1995

Revista Estudos Feministas vol. 14 nº. 2 Florianópolis Maio/Setembro 2006, disponível em
www.scielo.br/.../?IscScript=SciELOXML/sci_arttext.xis&def=sciELO.def&pid

SANTOS, Paulo Fernando do; **Crime de Abuso de Autoridade - aspectos jurídicos da lei 4898/65**; SP; ed. universitária do direito; 2003.

SMANIO, Gianpaolo Poggio. **Criminologia e Juizado Especial Criminal**: 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1998.

TOURINHO Neto, Fernando da Costa. **Juizados Especiais Federais Criminais**, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002.